Indian and Northern Affairs Canada
Affaires indiennes et du Nord Canada

Proposed Amendments to the Indian Act Concerning Conditionally Surrendered Land and Band Taxation Powers

Canada

87-05404/

Proposed Amendments to the Indian Act Concerning Conditionally Surrendered Land and Band Taxation Powers

Published under the authority of the
Hon. Bill McKnight, P.C., M.P.,
Minister of Indian Affairs and
Northern Development,
Ottawa, 1987.

QS-5232-000-BB-A1
Catalogue No. R32-82/1987
ISBN 0-662-55255-5

©Minister of Supply and Services Canada

Table of Contents

Foreword iii

A. What has happened so far? 1
Initiative by Kamloops Indian Band 1
Announcement and Consultations 1

B. Why are the amendments needed? 1
What is surrendered land? 1
What is "conditionally" surrendered land? 2
What is the problem with conditionally surrendered land? 2
What needs to be done? 2

C. Why do Bands need jurisdiction over their land? 3
A Regulatory Vacuum 3

D. Why is band taxation needed? 3
Development and Local Government 3
Relationships with other Jurisdictions 4
Provinces permitting taxation on Indian Land 4
Provinces not permitting taxation on Indian Land ... 5
Summary of Objectives of Band Property Taxation 5

E. How would band taxation work? 5
The Question of a Legal Basis 5
Band By-laws 6
Federal Regulations 6
Summary of the Legal Basis for Band Taxation 7
The Question of Administration 7
Indian Taxation Advisory Board 7
Functions of the Indian Taxation Advisory Board 7
Five-Year Review 8
Appeals 8

F. What are the proposed amendments? 8
Definitions:Amendments to Section 2 8
Conditionally and unconditionally surrendered land . 8
Reserves 8
Explanation for sections where conditionally surrendered land is not included in "Reserve" 9
Implications for Sections 89 and 87 9
Implications for Sections 89 9
Implications for Section 87 10
Amendments to Section 83 10
Proposed Amendments 10
Rationale 10

G. What happens next? 11

I am very pleased to provide, through this booklet, further details about proposed amendments to the *Indian Act*.

In 1985 the Kamloops Indian Band, led by Chief Clarence (Manny) Jules, made a proposal to amend the *Indian Act*. Over 115 Band councils passed resolutions of support. Now, two years later, after much consultation and study, that proposal will go before Parliament. These amendments will make important contributions to Indian political and economic self-reliance. They will enable Indian communities to undertake and control development on the reserve without fear of losing the special Indian status of their land. Bands also will be better able to implement taxation if they so choose, which can help to promote development and increase band independence.

Clearly these amendments are consistent with the department's broad goals of practical action on self-government and removal of barriers to jobs and investment to enable economic growth.

The issues behind the amendments are fairly complex. This booklet has been prepared for those who will want a thorough description of the amendments and the rationale underlying them. Comments will be welcomed.

Finally, I want to thank Chief Jules. His contribution has been outstanding and original. He has invested tremendous time and energy in developing a consensus for the first Indian led initiative to amend the *Indian Act*.

The Honorable Bill McKnight
Minister of Indian Affairs
and Northern Development

A. What has happened so far?

Initiative by Kamloops Indian Band

The Kamloops Band in British Columbia first became concerned about the questions of taxation and 'conditionally surrendered land' in the early 1960s when it established an industrial park on a section of the reserve near the city of Kamloops. The cost of developing the land and providing basic services such as roads, water and sewage were and continue to be paid by the band. Yet provincial property taxes have always been levied on the park residents. Park residents were, therefore, put in the position of having to pay service charges for roads, water, sanitation and the like to the band, in addition to property taxes to the province. This situation inhibited the band in setting lease rates, providing services, and generally in competing with other industrial parks.

After many years the band concluded in the early 1980s that it should assert its own powers to levy taxes. In attempting to do so, the band encountered basic deficiencies in the *Indian Act* respecting conditionally surrendered land. Taxation wasn't the only problem. The band was also concerned about its ability to zone and regulate the land it had developed. The band council decided to make a formal request to the Minister of Indian Affairs to amend the *Indian Act* and invited all other bands to join in their petition. Band Council Resolutions began to flow in from across the country, eventually numbering over 115.

Announcement and Consultations

The underlying problem was well known, and getting more and more serious for an increasing number of bands. The expression of broad Indian consensus on a much needed and practical amendment to the *Indian Act* was well received by the government. In the February 1986 Budget Speech the announcement was made that the Minister of Indian Affairs and Northern Development would bring forward amendments to the *Indian Act* to enable bands to levy their own local taxes.

Shortly thereafter, the Honourable David Crombie, together with Chief Clarence Jules of the Kamloops Indian Band, issued a press release and wrote to all chiefs and the provincial governments to explain the Budget announcement further, and to launch a process of consultation. Consultation with Indian leaders was led by Chief Jules, while the Minister and the Department consulted primarily with provincial governments.

A number of themes became clear.

***First*, band taxing powers are an inevitable part of the growth of Indian government. This seemed to be an idea whose time had come.**

***Second*, the status of conditionally surrendered land should be fully clarified such that no other rights are affected or transferred except as necessary to give effect to the wishes of the band in the surrender process. There should be no accidental loss of band jurisdiction or legal rights under the *Indian Act*.**

***Third*, non-Indians on Indian land would be subject to band taxation without having the ability to vote in band elections. Confidence that band taxation would involve appropriate procedures to ensure fairness would be very important.**

***Fourth*, developing good working arrangements with other governments would be important to bands' success in operating taxation and regulatory regimes.**

***Fifth*, more details would be helpful to everyone.**

The remainder of this information booklet is devoted to providing those details and the rationale behind them, so that the required *Indian Act* amendments can be well understood.

B. Why are the amendments needed?

What is surrendered land ?

Under the *Indian Act*, Indian reserves are held by the Crown for the "use and benefit" of Indian bands. Bands must "surrender" their rights in reserve land to the federal government before the government can give possession of it, by sale or lease, to non-Indians.

From the first version of the *Indian Act* in 1868 to today, except under certain restricted circumstances, no part of an Indian reserve can be leased or sold on behalf of a band unless it has first been "surrendered."

What is "conditionally" surrendered land?

By 1950, when the last major revision of the *Indian Act* was underway, it was obvious that bands were far more interested in surrendering their land for rent or lease than for sale.

In apparent recognition of this fact, the 1951 version of the *Indian Act* included a new reference to the old concept of surrender. Section 38(2) says, "A surrender may be absolute or qualified, conditional or unconditional." Nothing more was said as to how a "conditional" surrender should be applied throughout the rest of the *Act*. The vitally important difference between conditional and unconditional surrender was recognized but not defined.*

Subsequently, the Courts decided that land conditionally surrendered for lease retains a fundamental Indian interest. It remains "land reserved for the Indians" under Section 91(24) of the *Constitution Act 1867*. This means that Parliament has the exclusive power to pass laws affecting such land. Provincial laws or by-laws of municipalities which are land-related cannot be enforced on conditionally surrendered land, even against non-Indian leaseholders. Property taxation is an exception to this general rule for certain reasons discussed below.

What is the problem with conditionally surrendered land ?

Conditionally surrendered land is "land reserved for the Indians" under the Constitution. But does it fall under the provisions of the *Indian Act* pertaining to "reserves"? This is the crux of the problem.

The primary benefit of conditional surrender is clear: It enables land to be leased without losing its status as Indian land. This should mean that Indian bands can develop their land through lease arrangements without having to give up their underlying "ownership" of it, their local government powers over it, or their special rights on it; all of which are fundamental to reserve land status. The only rights that are affected should be those that are necessary to the purpose and conditions of the surrender and the terms of the lease.

None of this was clearly stated in the *Indian Act*. It is thus uncertain whether and when the many different sections of the *Act* that refer to reserves should also refer to conditionally surrendered land. In fact, courts have recently ruled that Indians living on conditionally surrendered land cannot vote in band elections, and that the Indian personal tax exemption does not apply on surrendered land.

Ironically, reserve land in the possession of *individual Indians* can be leased without surrender and maintains full reserve status. Such leases are commonly called locatee leases, and there is a good deal of locatee leased Indian land. In order to avoid surrenders, and the risks they bring due to the lack of definition in the *Indian Act*, bands may be more and more inclined to attempt to arrange their collective leasing needs by using individual locatee leases. This could bring much confusion because individuals would be put in a complex trust relationship with the band.

What needs to be done?

Surrenders for lease make it possible for bands to put their land into the economic mainstream while remaining as Indian land, thereby dramatically increasing the potential economic viability of reserve-based Indian communities. As time has gone on, this type of surrender has taken on primary importance, while the use of surrender for sale, or other final separation from the reserve, has almost disappeared.

For conditionally surrendered land to remain Indian land in a meaningful way, however, it must clearly come under the provisions of the *Indian Act* as part of the reserve. Band councils should be able to govern it and tax it through their by-law powers (Sections 81 and 83). Band members living on it should be able to vote in band elections (Section 77). Indian cultural property should be protected on it (Section 91). The traditional tax exemption for Indian property on Indian land, which has existed in Canadian laws since pre-Confederation days, should apply (Section 87), and so on.

Without these and other *Indian Act* provisions, conditionally surrendered land would be Indian land in name only.

Furthermore, the application of the provisions of the *Indian Act* to conditionally surrendered land is needed for the land to be effectively governed. The governing of Indian land is done through band council by-laws, for the most part, or federal regulations, as these powers are set out in the *Indian Act*.

For all these reasons it is crucial that the *Indian Act* explicitly recognize conditionally surrendered land as part of the reserve, and deal with it thoroughly. This will remove the "double standard" that now makes it more problematic for a band to lease land than for an individual. And generally, it will ensure that conditionally surrendered land remains Indian land in the full sense.

*In this booklet, for ease of reference, unless otherwise indicated, conditional surrender is used to refer to surrender for lease.

C. Why do bands need jurisdiction over their land?

A Regulatory Vacuum

One of the most important Court decisions concerning jurisdiction on Indian land was a 1970 decision of the British Columbia Court of Appeal (*Surrey* v. *Peace Arch Enterprises Ltd.*). The Court decided that reserve lands conditionally surrendered to the Crown and then leased to developers for an amusement park were not subject to municipal zoning and other by-laws and regulations specifying building, water service, sewage disposal and other requirements with respect to the land and the way it could and could not be used. The lands remained "lands reserved for the Indians" under exclusive federal jurisdiction.

No one can doubt that land use regulations are necessary to safe and orderly development. As such they are also important considerations for investors or insurers. Moreover, if bands are interested in permitting certain types of development on parts of their reserve, they will want the ability to control and regulate. Such regulation is in the interests of all parties: bands, developers, users, adjacent jurisdictions, etc. But at present such regulation is frustrated by the *Indian Act*.

In 1977, the National Indian Brotherhood published the report, *The Socio-Economic Development of Indian People*, which said:

> The goal of Indian controlled economic development on reserve lands makes certain demands upon the system of local government on reserves. To promote economic development the following goals are important:
>
> 1. A stable political and legal situation;
> 2. a reasonably clear allocation of legal authority between the band, the federal government and the provincial government;
> 3. effective power in the hands of the band and the band council;
> 4. a system which enables maximum economic development in the context of the special legal status of reserve lands.

The Report added:

> The by-law powers which would be of greatest concern for economic development on reserves would be (a) zoning, (b) licencing and (c) taxation. Yet serious unresolved questions exist relating to these very powers. There is disagreement whether an indian band council can tax property, zone or licence and regulate businesses which are located on surrendered lands.

In 1983 a Special Committee of Indian leaders in British Columbia submitted a report to the Department of Indian Affairs and Northern Development on "Land Management and Development Policies Affecting Reserve Lands in British Columbia". The Committee expressed deep concern over the present "regulatory vacuum" affecting surrendered land, and drew special attention "to the vitally important question of health standards". Legal opinions indicated the probability that neither the provisions of the provincial *Health Act*, nor health regulations under the *Indian Act* would apply, leaving a "serious gap in health standard legislation."

The Committee asked, "who can control the planning and development of Indian lands in British Columbia ?" Considering the *Peace Arch* case and the deficiencies of the *Indian Act*, the answer appears effectively to be - - no one except Parliament itself.

It is obvious that the question posed by this committee is crucial to Indian control of Indian land and to Indian economic development. It is equally obvious who *should* control the planning and development of Indian land - - Indian governments. And right now, in the vast majority of cases, that means band councils under the *Indian Act*.

Band councils are the appropriate body to make laws governing the use of reserve land. Central federal laws would be inconsistent with the concept of Indian self-government and impractical as well. Bands will most likely want regimes that are familiar to their locality and that can be administered by locally trained personnel.

D. Why is band taxation needed?

Development and Local Government

Many of the costs associated with the on-reserve needs of Indian bands are supported by federal grants and contributions. However, bands need to develop other sources of revenue, particularly to cover developmental costs that are not federally funded. In this regard, bands are like all local governments in Canada which rely on a combination of grants, taxes, licences, fees, investments and other revenues for their funding needs. Different sources of funds are needed and used for different purposes.

Federal funds, for instance, do not provide for the servicing costs associated with developing Indian land for lease to non-Indians.

As bands become more involved in development on reserves, some are seeing the advantage in having a tax base, to round out their system of local financing.

A tax system is more flexible and more comprehensive than service charges and leasing fees alone. Businesses and individuals are obviously accustomed to paying taxes as well as fees and service charges for different purposes.

As well as covering certain costs related to physical infrastructure and services, property taxes also pay for local administration, i.e. planning, zoning, regulating, inspecting, licensing and so on. These costs cannot be recovered through fees for services. Local improvement taxes are often used to cover the costs of upgrading local services. Here, again, fees or lease charges would be less effective for bands to use. Bands may need the power to levy a local improvement tax to improve the quality of reserve development.

It is worth mentioning that band councils have had the power to tax the oroperty interests of band members since 1951. However, without the clear authority to tax non-Indian interests, this existing power has been of little practical use. Naturally, band councils will continue to be free to use or not use their taxation by-law powers as they choose.

Relationships with Other Jurisdictions

As bands become more active as governments and more involved in various forms of land development (industrial, commercial, residential) they are also being drawn into more complex dealings concerning service provision and cost sharing with provinces and municipalities.

This emerging situation is making it essential for the jurisdiction of the band council to be clearly established, particularly in taxation. Only with clear jurisdiction of its own can a band council deal effectively with the other jurisdictions that surround it.

In regard to taxation there are two different situations that arise: provinces which permit property taxation of non-Indians on Indian land under provincial law and those which do not. In both circumstances, clear taxing jurisdiction for bands is needed.

Provinces Permitting Taxation on Indian Land

In British Columbia it is uniform practice to assess and tax the real property interests of non-Indians on Indian land. In Quebec and the Atlantic provinces such taxation is not prohibited, but it is relatively rare.

The right of provinces to levy these taxes, despite the fact that Indian land itself cannot be taxed, is generally traced to a Supreme Court decision of 1914 *(Smith vs. Rural Municipality of Vermilion Hills)*. The Court defined the tax on a non-Crown interest in Crown lands as a tax *in personam*, that is, a tax against the person who occupies or holds the land and not against the land itself. This decision allowed municipalities to tax the property of persons situated on Crown land within municipal boundaries, thereby preventing an unfair avoidance of local taxes by persons benefiting from local government.

When this concept is translated to Indian land, things become more complicated. While the only local government affecting ordinary Crown land is a municipality under provincial jurisdiction, on Indian land there is another local government, namely the band council. Today band councils are increasingly determined to act as the local government within their boundaries; and they are particularly concerned about loss of their jurisdiction by default when their land is leased.

The bands that are most concerned with clarifying their jurisdiction over leased Indian land are naturally those in situations where another jurisdiction is currently collecting taxes. Having their own taxing powers clarified is regarded by bands as necessary to enable them to ensure that taxation on Indian land is fair and effective and responsive to their concerns as local governments.

Taxation is an area where concurrent jurisdiction is often recognized. Naturally, concurrent jurisdiction raises the possibility of "double taxation". Double taxation has a negative sense if it means that two taxing authorities are acting independently of one another and without regard to the overall tax burden. But double taxation can have a perfectly acceptable sense if it refers to two jurisdictions sharing the same tax room in a coordinated way. This is the case in federal and provincial income taxes.

The possibility of concurrent tax jurisdiction implies the need for band councils to coordinate taxation arrangements with other taxing authorities.

In some cases an Indian government may feel that the most practical arrangement would be to have the province or municipality continue to levy taxes and to transfer an appropriate share to the band. In such cases, clear band jurisdiction will strengthen its bargaining position. In other cases, it may be more effective for the Indian government to be the taxing authority and to provide its own services or negotiate payment for services with surrounding jurisdictions. Current difficulties of municipalities in collecting taxes on Indian land in B.C. suggests that use of band powers might often be the best arrangement.

Whatever arrangements may ultimately be settled at the local level, cooperation between bands and provinces and municipalities is and will continue to be the key to success. The establishment of effective band

jurisdiction will provide new means by which band/municipal/provincial cooperation can be organized respecting taxation and servicing on Indian land.

Provinces Not Permitting Taxation on Indian Land

In the 1970s the Prairie provinces and Ontario vacated the field of property taxation of non-Indians on Indian land. There appear to have been two main reasons. First, court decisions had established that provincial and municipal laws affecting land use - - such as building codes, zoning, fire standards etc. - - could not be enforced on Indian land. If a government does not have the jurisdiction to govern, it is understandable for it to withdraw as well from taxing and providing services.

Second, taxation is obviously related to the provision of services. If provincial or municipal taxes were being levied on non-Indians on Indian land there would probably be an expectation on the part of taxpayers that services should be provided equal to those provided on land within the provincial domain. These provinces were possibly not prepared for this commitment, given that Indian land was basically an Indian/federal responsibility.

The fact that non-Indians on Indian land in these provinces are not subject to provincial or municipal property taxes leaves a clear field for an Indian government, should it choose to enter it.

Over time it may emerge that non-Indians on Indian land should be subject to some form of property taxation if they expect to receive services that are normally attached to such taxation. If this is the case, only the band council will have the jurisdiction to impose these taxes and to use the revenues to obtain the needed services.

Summary Of Objectives Of Band Property Taxation

The following summarize the objectives of band taxation as derived from the above discussion:

1. **To provide bands with improved powers related to land development and property taxation as part of achieving local autonomy and *self-government*.**

2. **To *encourage development* linked to reserves by providing non-Indian occupiers of Indian lands with an established system for contributing to local servicing costs; a system which is clear, fair, affordable, consistently-applied, and appealable to an impartial authority.**

3. **To enable bands to recoup costs which they are *presently incurring* relative to servicing non-Indian occupied lands.**

4. **To enable bands to acquire a stable funding source to permit higher quality or additional services to be extended to Indian lands for the purpose of improving service levels for those *already occupying* these lands and/or improving service levels and development capacity in order to attract *additional growth*.**

5. **To provide bands with a means of raising additional revenues to be used to *defray general costs* of governing their land.**

6. **To facilitate *joint planning* and cost-sharing arrangements between bands and the surrounding local jurisdictions (both municipal and provincial/territorial).**

7. **To provide bands with access to a system of revenue generation which is *flexible* and responsive to special needs, while being *worthwhile* in terms of yielding significant revenues relative to administration costs.**

E. How would band taxation work?

The Question of a Legal Basis

The *Indian Act* is an unusual piece of federal legislation in that a single Section in the *Act* may deal with matters that are subject to far more extensive coverage in provincial legislation. This is because when legislating in all respects affecting Indians or Indian land (under S.91(24) of the *Constitution Act, 1867*) the federal Parliament is often active in areas normally assigned in the Constitution to provincial jurisdiction.

To define band taxation powers, there are presently only a few brief sentences in the *Indian Act* in contrast to the various provincial assessment or municipal taxation acts involving hundreds of detailed sections. Furthermore, provincial property tax regimes also include, of course, the administrative and quasi-judicial structures to administer this extensive legislation.

Taxation is one of the most fundamental powers of government and affects individual rights in a very direct way, as everyone who pays taxes knows. In exercising property tax powers over many years, provinces have had experience with a wide variety of situations.They have developed a body of law and procedures to meet these situations and to reduce conflict, promote effective local government, and ensure as much fairness as possible.

The question arises: What will be the legal basis for band taxation regimes under the *Indian Act*?

For many reasons it does not seem desirable for band governments and the federal government to attempt to set up a duplicate system to that of the provinces and municipalities.

In the first place, Indian governments do not see themselves in a municipal style relationship to the federal government.

Second, to impose a uniform national system on bands across the country would not be practical. Bands will be working in the context of surrounding jurisdictions, and property taxation is handled in a wide variety of different ways across the country. Not only are there different provincial systems, but even within a province there are local variations.

Third, the federal government is not set up nor suitable to become heavily involved in the administration of a local property tax system. Such systems depend on highly localized forms of expertise and administration; for example, in assessing or hearing appeals on property values. The federal government does not have the machinery for this, nor is it yet apparent that it should create such machinery.

Finally, the existence of provincial systems should not be ignored even though bands will be operating under separate jurisdiction. Cooperation between jurisdictions may well be possible and practical. It is fairly common for administrative arrangements to be made between federal and provincial governments as a matter of convenience, such that one authority uses the administrative structures of the other. In the case of the income tax system, for example, not only the federal collection system but even the federal statute (*Income Tax Act*) are used by the provinces (except Quebec) as the most practical means of administering this tax.

In a similar manner, at the local government level, one can conceive of arrangements being made whereby Indian governments make use of provincial/municipal systems within Indian taxing or regulating regimes. With provincial cooperation, bands might arrange to use provincial assessment appeal boards, assessors, collection systems, etc. The reverse situation may also occur. Local municipalities may arrange for bands to provide certain services, to collect school and other taxes, etc., particularly if these arrangements might affect non-Indians under Indian jurisdiction. Once band jurisdiction is clarified, many new possibilities will exist for simplifying and enhancing the delivery of local government services on reserves. Naturally, any of the above possibilities would involve a good deal of careful joint planning and cooperation.

The conclusion is that the legal basis for band taxation under the *Indian Act* should:

a) concentrate legal detail at the band level;
b) be flexible and minimal at the federal level;
c) provide the essential tools to both levels;
d) be open to cooperative arrangements with provincial systems.

Band By-Laws

The key to Indian taxation under the *Indian Act* will be band by-laws. Here is where the detailed legal basis will be set out.

Given the basic role that they will serve, all the aspects of a property tax regime will have to be considered in the development of band taxation by-laws. They will have to address each of the various fundamental areas such as: assessment, collection, appeal and enforcement. If bands decide to handle these areas through cooperative arrangements with other jurisdictions, this will need to be reflected in the by-laws as well.

Band councils that have passed taxation by-laws to date have borrowed a great deal from existing provincial laws. Modifications can be made to suit a band's own circumstances. For instance, band by-laws might provide that band members could be appointed as assessors, possibly subject to special training, and so on.

There is no doubt that the quality of by-laws will make an enormous difference in the effectiveness of band taxation - - both in terms of cost and revenue, and of the good will and promotion of development that comes from clear "rules of the game."

Federal Regulations

The *Indian Act* is often criticized for being inadequate, inflexible, vague and for putting too much power at the discretion of the Minister. It is important that these old problems be avoided in this new field of band taxation. At the same time, the federal government should not "over-legislate" in the interests of too much definition.

The proposed approach to the federal role is to provide basic, flexible tools which are able to respond to needs as they arise, rather than to legislate new rules which may be hindersome or not required.

Thus, a federal regulatory power is proposed as part of the amendments.The *Indian Act* will prescribe the general nature of band taxing powers, and regulations would be used to make the law more complete in its details.

No actual regulations are being proposed at this time. The initiative for any regulation would be up to the Indian Taxation Advisory Board described in the following section. Any proposed regulations would be preceded by public notice and consultation.

Regulations would be used to provide increased certainty, to make practical rules more visible, and to reduce the prospect of matters going to the courts. For example, future regulations might provide rules to prevent singling out individual properties for excessive taxation.

Summary of the Legal Basis of Band Taxation

- **The power to legislate with respect to Indians and Indian land involves the federal government in many fields normally covered by provincial jurisdiction. This is true for property taxation.**

- **Both the federal and the Indian governments have as yet relatively little experience in the administration of property taxation. This calls for a flexible approach that provides both with the basic legal tools they will need.**

- **In the spirit of Indian self-government, and for practical reasons as well, the detailed legal basis for Indian taxation should be located within band by-laws.**

- **Regulations would be used to make the federal law more complete in its details.**

The Question Of Administration

Not everything can be written down in law, and even what is written down must still be administered. Thus the question of a legal basis for Indian taxation is followed by the question of administration: What do we do with these new tools once we get them? How do we make them work for us?

Indian Taxation Advisory Board

Given the fact that property taxation is a new and complex field with many new situations to face and sensitive new questions to answer, it seems a good idea to bring in some help for both the federal and the Indian governments. This is the idea behind an Indian Taxation Advisory Board.

The Department of Indian Affairs has sometimes experienced difficulty in providing the specialized skills necessary to handle its wide range of responsibilities. Through experience and expertise on the Board, this new field should get off to the right start. There would also be guaranteed Indian membership to ensure that the primary purpose of the Board, namely promoting the development of Indian taxation, remains central.

From the point of view of Indian governments, they will be entering a complex field which involves new kinds of relationships with non-Indians located within their boundaries, and with other jurisdictions that surround them.The bands, too, might find it useful to have advice available from those who know the taxation field well.

The Board will be concerned with band interests first and foremost, but will also look at taxation by-laws within the broad context of other jurisdictions and ratepayer interests. The board's advice to the Minister will be in a public written format, thereby ensuring a consistent and visible decision-making process.

Functions of the Indian Taxation Advisory Board

1. ***Examine band taxation-related by-laws***
   The board will examine by-laws with a view to advising the Minister according to principles of equity and natural justice, comprehensiveness, and conformity with the enabling legislation.

2. ***Advise Bands***
   The board will provide advice to bands on optional methods and approaches to taxation for band purposes, recommend improvements to by-laws, and generally advise on technical matters.

3. ***Advise Minister***
   The board will formally recommend on approval of individual by-laws under S.83, and provide advice on policy and potential regulations.

4. ***Advise on Handling Appeals from Assessment***
   The board will advise on various approaches and mechanisms for providing qualified, impartial appeal from assessment. Such mechanisms could include constituting several levels of appeal within band by-laws, including the use of impartial adjudicators at a second level; or adopting existing appeal boards depending on arrangements that might be made with provincial or federal agencies.

5. ***Advise on Impact on Affected Interests***
   The board will advise on local impacts and arrangements involving ratepayers and other jurisdictions. It could have a role to play in avoiding or mediating difficulties which may arise.

Five-Year Review

The initial period of implementing Indian property taxation systems will be a learning experience for everyone concerned. The functions of the Advisory Board may need to change as the federal role is clarified, as Indian government powers evolve, and so forth. Following a five-year trial period, which would be subject to ongoing monitoring, there will be a review of the usefulness of the board in fulfilling its functions, its acceptability to Indian bands and its overall effectiveness. At that time decisions may be made to modify its role, clarify its legal status, or even to eliminate it.

Appeals

The principles of natural justice are basic to any property tax regime. In the case of band taxation, non-Indian leaseholders of Indian land will be unable to vote in band elections and will therefore rely more than usual on non-political means to safeguard their interests. Of course, they will always be able to take their concerns directly to the band government.

Many different arrangements are possible for bands to hear ratepayer concerns, eg. local service boards or ratepayer associations. These concerns would focus on the fairness of the tax rate imposed by the bands in relation to servicing and other costs.

Besides such political appeals, an administrative appeal process should provide an opportunity for individual ratepayers to lodge appeals against their assessment. Indeed, if such a process were not included in a taxation system, the courts would likely rule the taxing authority to be lacking natural justice criteria and therefore unacceptable.

It should be possible to lodge appeals with respect to:

1. the description of a property,

2. the assessment of a property, based on its relative value.

The process for appeal could be multi-leveled. For example, a committee of the band council could serve as a first level of appeal. A second level, again as set out in the by-law, could involve one or more independent experts. The Indian Taxation Advisory Board might well establish guidelines for appeal mechanisms.

Appeals raising questions of law would go to the federal court. These would raise such matters as whether a by-law was beyond the powers of the band council or was contrary to fundamental laws, such as the Charter of Rights or basic equity.

F. What are the proposed amendments?

Definitions: Amendments to Section 2

Conditionally and Unconditionally Surrendered Land

These terms are not presently defined in the *Indian Act*. This lack of definition has been a large part of the problem in determining whether and when sections of the *Act* apply to surrendered land and to which type of surrendered land.

The amendments will include new definitions making clear:

a) **that conditional surrenders are surrenders for a term of years or for a limited purpose wherein the band continues to have a beneficial interest, such as surrenders for lease, rights of way etc.;**

b) **that unconditional surrenders are surrenders in which all Indian rights and interests in the land are transferred to the Crown such as in surrenders for sale, or turning land over to the Crown for some final form of compensation.**

Reserves

At present, the *Indian Act* defines a "reserve" as: " a tract of land, the legal title to which is vested in Her Majesty, that has been set apart by Her Majesty for the use and benefit of a band."

In view of the above new definitions, the definition of reserve should be amended to include conditionally surrendered land.

However, conditionally surrendered land cannot be treated as part of the reserve in all the sections of the *Act*.

> **In certain sections the term "reserve" would not include conditionally surrendered land, and these sections would be explicitly identified along these lines: "reserve... includes conditionally surrendered land except for the purposes of Sections 18(2), 20-25, 28, 36-38, 42, 44, 46, 48-51, 58, 60, 64(1)(d), 89, 124."**

Implications for Sections 87 and 89 require special mention and are discussed separately below.

Explanation for Sections where Conditionally Surrendered Land is not Included in "Reserve"

The *Indian Act* establishes a special Indian land tenure system which governs such matters as how individual Indians may possess lands in a reserve; how bands may manage their own lands; how individuals may transfer lands in their possession to other Indians; the ability of Indians to seize the lands or property of other Indians; how Indian possession of land is disposed of in various other circumstances; how estates of individual Indians on reserves are handled; and so on. These are all land and property relationships among Indians on a reserve or between Indians and the band.

This land and property regime ensures that the property rights it governs remain in the hands of individual Indians or of the band; and it defines how these rights will be allotted, exchanged and generally handled among Indians and the band.

The purpose of surrender, however, is to enable bands to transfer certain of their ownership-type rights in land in exchange for other benefits, at least for a term of years or for a specific purpose. Thus, Section 41 says: "A surrender shall be deemed to confer all rights that are necessary to enable Her Majesty to carry out the terms of the surrender."

These rights that have been transferred, first to the Crown and then through any leases under the surrender, must be viewed as removed from the Indian land tenure system. They cannot continue to be subject to the land tenure and management provisions that apply before the surrender.

Thus, the common *Indian Act* reference to "Indian possession of lands in a reserve" signifies a land holding system that applies only to Indians and to unsurrendered Indian rights in reserve lands.

This explanation applies to Sections 18(2), 20-25, 28, 42, 44, 46, 48-51, 60, 64(1)(d).

In Sections 37, 38, 58, 124, it would be logically self-contradictory for reserve to include conditionally surrendered land as the terms are explicitly used in a mutually exclusive sense.

Sections 22 and 36 refer to land entering reserve status for the first time, and thus necessarily *prior* to any possible surrender.

Implications for Sections 89 and 87

Implications for Section 89

The amendments to the definitions in Section 2 raise implications regarding Section 89 which deserve separate discussion.

Section 89(1) reads: "Subject to this *Act*, the real and personal property of an Indian or a band situated on a reserve is not subject to charge, pledge, mortgage, attachment, levy, seizure, distress or execution in favour of or at the instance of any person other than an Indian."

For a number of reasons, it seems most consistent and beneficial not to include conditionally surrendered land under the provisions of S.89. However, it is obviously essential that the Indian community should appreciate and concur with this point of view. If the Indian reaction is supportive, Section 89 would *not apply* on conditionally surrendered land for these reasons.

It would be *beneficial* because one of the major obstacles to Indian economic development has been the difficulty of Indians to obtain loans due to their inability to mortgage their property interests under S.89. The non-application of S.89 on conditionally surrendered land would enable this obstacle to be overcome by allowing for the mortgaging of leases and property on conditionally surrendered land without risk to the underlying title of the land.

It is important to bear in mind that the conditionally surrendered land will remain under band council jurisdiction, including powers to tax interests in it.

Currently very few Indians hold leases on conditionally surrendered land. It is most probable that such leases are already subject to mortgage and seizure etc., given the courts' tendency to distinguish between reserves and surrendered land.

In addition to having the above benefits, the non-application of S.89 to conditionally surrendered land would be *consistent* with other parts of the *Indian Act* because S.89 is related to the special Indian land tenure system.

Indians can transfer their special possession of reserve land only to other Indians. It follows that they can only pledge or mortgage it to other Indians. "Indian possession of land in a reserve" cannot be mortgaged to non-Indians because non-Indians are legally incapable of taking over that form of possession.

Rights in surrendered land however are different. Non-Indians are able to obtain possession of these rights. If Indians have possession of rights in surrendered lands, say through a lease, these rights: a) would be held in the same way as for non-Indians, b) could be transferred to non-Indians, and c) are therefore potentially mortgageable to non-Indians.

A practical example may be helpful. A member of the Kamloops Band might wish to lease one of the lots in the Band's industrial park in order to start up a business. This may be the best location because of the services available, proximity to other businesses and so on. Building on the lot will probably require a loan, normally under a mortgage. At this point Indians are usually forced to turn to the government for assistance if it is available, or to give up the venture, because Indian held property on a reserve is not mortgageable.

But if an Indian's lease on conditionally surrendered land was not affected by S.89, it would be mortgageable. So the Kamloops Band member could apply for a mortgage to build his place of business. And in the future he might take out other loans to expand the business, which would be secured in the same way.

Under a conditional surrender, of course, the underlying rights always remain with the band and revert fully to the band at the end of the surrender/lease period. There is no risk of any absolute alienation of the land from the reserve.

Finally, there is one other aspect of Section 89 to mention. Section 89 prevents seizure of Indian owned property on a reserve by any person "other than an Indian." It seems necessary to add that this phrase should include "**a band or band council.**" Since band property is subject to seizure by an individual Indian, the reverse should also apply. The ability to seize is actually implied in the band's power to tax interests in land, but it should be clarified for greater certainty.

Implications for Section 87

Section 87(a) exempts reserves and surrendered land from taxation by any government other than the band council. Section 87(b) gives the same exemption to the personal property of Indians or bands situated on a reserve but does not mention surrendered land.

The amendments will make clear that Section 87(b), as with most other sections of the *Indian Act*, should apply on *conditionally* surrendered land because it remains "reserved for the Indians."

Amendments To Section 83

S.83 defines the money-related by-law powers which are available to those bands who have been declared to have "reached an advanced stage of development." These by-laws include powers to tax the "interests in land in the reserve of persons lawfully in possession thereof," to license businesses, to appropriate and expend monies related to band expenses, and to raise money from band members to support band projects.

Proposed Amendments

1. **Remove the "advanced stage" requirement.**
2. **Amend S.83(1)(a)(i) to indicate that any use, occupancy or interest in land, including improvements thereon, of all persons would be subject to taxation by-laws.**
3. **Require taxation appeal procedures to be included in band by-laws.**
4. **Provide the ability to make regulations with respect to all S.83 matters including: procedures and criteria for assessments, appeals, collections, enforcement, financial reporting, public notice, rate structures and limits, management of tax revenues.**
5. **Amend S.83(1)(e) to modernize the tax penalty provisions and enable an interest charge to be applied to overdue taxes.**

Rationale

1. The "advanced stage" requirement is paternalistic and outdated. All bands should be able to propose money by-laws.
2. It has been suggested that the present wording of S.83(1)(a)(i) regarding "persons lawfully in possession" *may* refer only to lawful possession as defined in SS.20-25 which is applicable to Indians only. Thus, the extension of S.83 to conditionally surrendered land needs to be accompanied by this clarification that *all* interests in land, Indian or non-Indian, are subject to band taxation by-laws.
3. Access to appeal is a fundamental provision which needs to be specifically set forth in the legislation.
4. Regulations are discussed at length in Section E above.
5. The existing enforcement provision of S.83(1)(e) is inadequate and should be replaced by authority to enable enforcement provisions comparable to modern norms.

G. What happens next ?

The prospect of amendments to the *Indian Act* prompts many people to think of any one of a hundred other changes that should be made.

One such additional change that is directly related to property taxation would be to improve the Indian lands registry legislation. In fact, proposals on this subject are already being planned and comments on the Indian land registry would be welcomed.

However, these proposed amendments respond to a specific request from the Indian community and to that alone. The risk is great for the amendments to bog down if they are expanded into other areas. There has been much time and effort spent within the Indian community developing concensus on these specific amendments, and that concensus must be respected.

Comments on these specific proposals are invited so that the government can benefit from them in the legislative process. Correspondence or requests for further information should be addressed to:

Indian Act Amendments
Economic Development Branch
Indian and Northern Affairs Canada
Ottawa, Ontario
K1A 0H4

Affaires indiennes et du Nord Canada
Indian and Northern Affairs Canada

Modifications proposées à la Loi sur les Indiens concernant les terres cédées sous condition et les pouvoirs d'imposition des bandes indiennes

Canada

Modifications proposées à la Loi sur les Indiens concernant les terres cédées sous condition et les pouvoirs d'imposition des bandes indiennes

Publié avec l'autorisation de
l'hon. Bill McKnight, c.p., député,
ministre des Affaires indiennes
et du Nord canadien,
Ottawa, 1987.

QS-5232-000-BB-A1
No. de catalogue R32-82/1987
ISBN 0-662-55255-5

©Ministre des Approvisionnements et
Services Canada

Table des matières

Avant-propos iii

A. Que s'est-il passé jusqu'à maintenant ? 1
Initiative de la bande indienne de Kamloops 1
Annonce et consultations 1

B. Pourquoi des modifications sont-elles nécessaires ? 1
Qu'entend-on par terres cédées ? 1
Qu'entend-on par terres cédées «sous condition» ? 2
Quel problème posent les terres cédées sous condition ? 2
Quelles sont les mesures à prendre ? 2

C. Pourquoi les bandes doivent-elles disposer de pouvoirs relativement à l'utilisation des terres ? 3
Réglementation imprécise 3

D. Pourquoi des pouvoirs d'imposition sont-ils nécessaires aux bandes ? 4
Développement et gouvernement local 4
Rapports avec d'autres instances 4
Provinces permettant la perception d'impôts fonciers sur les terres des Indiens 4
Provinces ne permettant pas la perception d'impôts fonciers sur les terres des Indiens 5
Sommaire des objectifs relatifs aux pouvoirs d'imposition des bandes à l'égard des terres 6

E. Comment fonctionnerait le régime d'imposition des bandes ?. 6
Fondement juridique 6
Statuts administratifs des bandes 7
Réglementation par le gouvernement fédéral 7
Résumé - Fondement juridique du régime d'imposition des bandes 8
Administration des pouvoirs d'imposition 8
Commission consultative de la fiscalité indienne 8
Fonctions de la Commission consultative de la fiscalité indienne 8
Revue après cinq ans 9
Appels 9

F. Quelles modifications propose-t-on ? 9
Définitions : Modification de l'article 2 9
Terres cédées sous condition ou sans condition 9
Réserves 10

Explications relatives aux dispositions selon lesquelles les terres cédées sous condition ne seraient pas comprises dans le terme «réserve»..... 10
Répercussions sur les articles 89 et 87..... 10
Répercussions sur l'article 89..... 10
Répercussions sur l'article 87..... 11
Modifications de l'article 83..... 12
Modifications proposées..... 12
Observations..... 12
G. Quelle devrait être la prochaine étape ?..... 12

Je suis très heureux d'offrir dans cette brochure une description des modifications proposées à la *Loi sur les Indiens*.

En 1985, la bande indienne de Kamloops, dirigée par le chef Clarence (Manny) Jules, présentait une proposition en vue de modifier la *Loi sur les Indiens*. Plus de 115 conseils de bande ont adopté des résolutions d'appui. Deux années se sont écoulées depuis, et après de nombreuses consultations et études, la proposition sera soumise au Parlement. Ces modifications auront des répercussions très importantes en ce qui a trait à l'autonomie politique et économique des Indiens. Elles permettront aux collectivités indiennes d'entreprendre et de contrôler le développement dans leur réserve sans crainte de perdre le statut spécial conféré à leurs terres. De plus, les bandes seront en meilleure position pour instaurer un régime d'imposition si tel est leur choix, ce qui favorisera le développement et consolidera l'indépendance des bandes.

De toute évidence, ces modifications sont en accord avec les objectifs généraux du Ministère en ce qui a trait à la réalisation concrète de l'autonomie gouvernementale et à l'élimination des obstacles à l'emploi et à l'investissement, facteurs dont dépend la croissance économique.

Les questions soulevées par les modifications sont complexes. Cette brochure s'adresse à ceux qui veulent étudier le sens et la portée des modifications ainsi que leur justification. Nous accueillerons vos commentaires avec intérêt.

En dernier lieu, je veux remercier le chef Jules. Sa contribution a été remarquable et originale. Il a consacré énormément de temps et d'énergie à établir un consensus pour ce qui est de la première initiative prise par des Indiens en vue de modifier la *Loi sur les Indiens*.

L'honorable Bill McKnight
Ministre des Affaires indiennes
et du Nord canadien

A. Que s'est-il passé jusqu'à maintenant ?

Initiative de la bande indienne de Kamloops

La bande de Kamloops en Colombie-Britannique a commencé à se préoccuper des questions des pouvoirs d'imposition et des «terres cédées sous condition» au début des années 1960, lorsqu'elle a établi un parc industriel dans une partie de sa réserve, près de la ville de Kamloops. Les coûts de mise en valeur des terres et des infrastructures, notamment les routes, l'eau et les égouts, étaient et continuent d'être payés par la bande. Toutefois, des impôts fonciers provinciaux ont toujours été levés auprès des résidants du parc. Ces derniers devaient par conséquent payer des frais de service pour les routes, l'eau et les égouts à la bande, ainsi que des impôts fonciers à la province. Cette situation a nui à la bande lorsqu'il s'est agi d'établir ses tarifs de location, de fournir des services et de concurrencer de façon générale les autres parcs industriels.

De nombreuses années plus tard, soit au début des années 1980, la bande a conclu qu'elle devrait obtenir le pouvoir de percevoir des impôts. Dans cette démarche, elle s'est heurtée à des lacunes dans la *Loi sur les Indiens* concernant les terres cédées sous condition. La fiscalité n'était pas le seul problème à se poser. La bande était en outre préoccupée par ses pouvoirs en matière de zonage et de réglementation des terres qu'elle avait mises en valeur. Le conseil de bande décida de présenter une demande formelle au ministre des Affaires indiennes en vue de modifier la *Loi sur les Indiens* et invita toutes les bandes à se joindre à sa demande. Les motions de conseils de bande ont afflué des quatre coins du pays, pour atteindre en fin de compte le chiffre de 115.

Annonce et consultations

Le problème sous-jacent était bien connu et allait en s'aggravant pour un nombre de plus en plus important de bandes. Cette manifestation spontanée d'un consensus général chez les Indiens relativement à une modification nécessaire et concrète à la *Loi sur les Indiens* a été bien reçue par le gouvernement. Dans le discours du budget de février 1986, il a été annoncé que le ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien apporterait des modifications à la *Loi sur les Indiens* pour permettre aux bandes de percevoir leurs propres impôts.

Peu après, M. David Crombie et le chef Clarence Jules de la bande indienne de Kamloops publiaient un communiqué de presse et écrivaient à tous les chefs et aux gouvernements provinciaux pour leur expliquer plus en détail l'annonce faite dans le cadre du discours du budget, ainsi que pour lancer un processus de consultation. Les consultations auprès des Indiens ont été menées par le chef Jules et celles qui ont été faites auprès des gouvernements provinciaux par le Ministre et le Ministère.

Par suite de ces consultations, un certain nombre de thèmes sont devenus clairs.

> ***Premièrement*, les pouvoirs d'imposition des bandes représentent un élément essentiel de l'avènement des gouvernements indiens. Cette notion fait son chemin au fil des ans.**
>
> ***Deuxièmement*, la situation des terres cédées sous condition devrait être entièrement clarifiée, de façon qu'aucun droit ne soit touché ou transféré, à l'exception de ceux qui sont nécessaires pour donner suite aux désirs de la bande, dans le cadre du processus de cession. Il ne devrait pas y avoir de perte accidentelle de droits juridiques ou de compétences par les bandes en vertu de la *Loi sur les Indiens*.**
>
> ***Troisièmement*, les non-Indiens établis sur des terres appartenant à des Indiens verseraient des impôts aux bandes sans avoir la possibilité de voter aux élections des bandes. Des mesures appropriées seraient prises en cette matière pour assurer un traitement équitable à tous.**
>
> ***Quatrièmement*, l'établissement de bons rapports de travail avec les autres gouvernements sera important pour assurer le succès des régimes d'imposition et de réglementation établis par les bandes.**
>
> ***Cinquièmement*, il serait utile à tout le monde d'avoir plus de renseignements sur ces questions.**

La suite de cette brochure d'information vise à fournir davantage de détails et de justifications, afin que les modifications requises à la *Loi sur les Indiens* soient bien comprises.

B. Pourquoi des modifications sont-elles nécessaires ?

Qu'entend-on par terres cédées ?

En vertu de la *Loi sur les Indiens*, les réserves indiennes sont détenues par la Couronne «à l'usage et au profit» des bandes indiennes. Les bandes doivent «céder» leurs droits relativement aux terres de réserve au gouvernement fédéral avant que ce dernier puisse vendre ces terres ou les louer à bail à des non-Indiens.

La *Loi sur les Indiens*, de sa première version en 1868 à aujourd'hui, a toujours prévu, sauf dans certaines circonstances bien particulières, qu'une partie d'une réserve indienne ne pouvait être louée ou vendue pour le compte d'une bande à moins d'avoir fait l'objet d'une «cession» préalable.

Qu'entend-on par terres cédées «sous condition» ?

Vers 1950, lors de la dernière révision importante de la *Loi sur les Indiens*, il semblait évident que les bandes étaient beaucoup plus intéressées à céder leurs terres pour les louer ou les louer à bail que pour les vendre.

Compte tenu apparemment de ce fait, la version de 1951 de la *Loi sur les Indiens* contenait une nouvelle référence à l'ancien concept de cession. En vertu du paragraphe 38(2), «une cession peut être absolue ou restreinte, conditionnelle ou sans condition.» Il n'était pas précisé comment la notion de «cession conditionnelle» devait être appliquée dans le reste de la Loi. La différence fondamentale entre les cessions conditionnelles et sans condition était reconnue mais pas définie.*

Par la suite, les tribunaux décidaient que les Indiens conservaient un droit fondamental relativement aux terres cédées sous condition à des fins de location à bail. Ces terres demeuraient «des terres réservées pour les Indiens» aux termes du paragraphe 91(24) de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Ceci signifiait que le Parlement avait le pouvoir exclusif d'adopter des lois à l'égard de ces terres. Les lois provinciales et règlements municipaux en matière foncière ne peuvent être appliqués aux terres cédées sous condition, même à l'égard de locataires non indiens. Pour certaines raisons, précisées ci-dessous, l'imposition foncière est une exception à cette règle générale.

Quel problème posent les terres cédées sous condition ?

Les terres cédées sous condition sont «des terres réservées pour les Indiens» aux termes de la Constitution. Mais sont-elles assujetties aux dispositions de la *Loi sur les Indiens* concernant les réserves ? Ceci constitue le noeud du problème.

L'avantage premier de la cession sous condition est clair : elle permet aux Indiens de louer leurs terres sans que celles-ci perdent leur statut de terres indiennes. Cela devrait vouloir dire que les bandes indiennes peuvent exploiter leurs terres dans le cadre d'ententes de location sans céder les titres de propriété sous-jacents s'y rapportant, les pouvoirs de gouvernement local à cet égard, ou leurs droits spéciaux, tous bénéfices inhérents au statut de terres de réserve. Les seuls droits que perdent les bandes sont ceux qui sont essentiels à l'objet et aux conditions de la cession, ainsi qu'aux modalités du bail.

Rien de ceci n'est énoncé clairement dans la *Loi sur les Indiens*. Il n'est donc pas établi avec certitude si et quand les divers articles de la Loi se rapportant aux réserves devraient faire mention des terres cédées sous condition. En effet, les tribunaux ont décrété récemment que les Indiens vivant sur des terres cédées sous condition ne pouvaient pas voter aux élections des bandes, et que l'exemption personnelle d'impôt des Indiens ne s'appliquait pas à ceux qui résident sur les terres cédées.

Ironiquement, les terres de réserve qui appartiennent à des *particuliers indiens* peuvent être louées à bail sans être cédées et conserver leur plein statut de terres de réserve. Ce type de location à bail est communément appelé bail d'un titulaire d'un billet de location, et il existe un nombre important de terres indiennes qui sont louées de cette façon. Afin d'éviter les cessions et les risques qu'elles entraînent en raison des lacunes dans la *Loi sur les Indiens*, les bandes peuvent être de plus en plus tentées d'assurer la gestion de l'ensemble de leurs activités de location au moyen de baux individuels de titulaires de billets de location. Ceci pourrait entraîner beaucoup de confusion étant donné que des particuliers seraient placés dans une situation fiduciaire compliquée dans leur rapport avec les bandes.

Quelles sont les mesures à prendre ?

Les cessions aux fins de location permettent aux Indiens d'utiliser leurs terres à des fins d'exploitation économique, tout en maintenant le statut de terres indiennes de celles-ci, ce qui accroît de façon importante les possibilités économiques des collectivités indiennes établies dans les réserves. Avec le temps, ce type de cession est venu au premier plan, mais les cessions de terres pour vente ou tout autre retrait définitif de ces terres des réserves ont presque disparu.

---

* Dans la présente brochure, afin de faciliter la compréhension et à moins d'indications contraires, le terme «cession conditionnelle» est utilisé pour «cession aux fins de location à bail»

Pour demeurer terres indiennes, dans tous les sens du terme, les terres cédées sous condition doivent être assujetties de façon claire aux dispositions de la *Loi sur les Indiens*, du fait qu'elles font partie de la réserve. Les conseils de bande doivent être en mesure de les gérer et de les taxer, par la voie de leurs statuts administratifs (articles 81 et 83). Les membres des bandes qui vivent sur ces terres devraient pouvoir voter aux élections (article 77). Les biens culturels des Indiens devraient y être protégés article 91). L'exemption traditionnelle d'impôts touchant les propriétés des Indiens sur les terres appartenant à des Indiens, qui fait partie des lois canadiennes depuis la Confédération et même avant, devrait s'appliquer (article 87), et ainsi de suite.

Sans les dispositions précitées et d'autres dispositions de la *Loi sur les Indiens*, les terres cédées sous condition demeurent terres indiennes de nom seulement.

En outre, les dispositions de la *Loi sur les Indiens* doivent être appliquées aux terres cédées sous condition pour que celles-ci puissent être effectivement gérées. La gestion des terres indiennes se fait au moyen de statuts administratifs du conseil de bande, pour une large part, ou de réglements fédéraux, étant donné que de tels pouvoirs sont prévus dans la *Loi sur les Indiens*.

C'est pourquoi il est essentiel que la *Loi sur les Indiens* reconnaisse de façon explicite que les terres cédées sous condition font partie des réserves, et traite de celles-ci de façon détaillée. Cela supprimera la double norme qui rend le fait de louer une terre plus problématique pour une bande que pour un particulier. Et, de façon plus générale, cela permettra que les terres cédées sous condition demeurent des terres de réserve dans toute l'acception du terme.

C. Pourquoi les bandes doivent-elles disposer de pouvoirs relativement à l'utilisation des terres ?

Réglementation imprécise

L'une des plus importantes décisions d'un tribunal concernant les pouvoirs relatifs aux terres indiennes est celle de 1970 prise par la Cour d'appel de la Colombie-Britannique (Surrey contre Peace Arch Entreprises Ltd.). Le tribunal avait décidé que les terres de réserve cédées sous condition à la Couronne et louées par la suite à des promoteurs pour l'établissement d'un parc d'amusement n'étaient pas assujetties au zonage municipal et à d'autres statuts et règlements en matière de bâtiment, d'eau, d'égout et autres, quant à la façon dont ces terres pouvaient ou ne pouvaient pas être utilisées. Ces terres sont demeurées «terres réservées pour les Indiens» et assujetties exclusivement aux pouvoirs fédéraux.

Personne ne peut mettre en doute que de tels règlements sur l'utilisation des terres sont nécessaires pour assurer un développement sûr et ordonné. Ils constituent en outre une considération importante pour les investisseurs et les assureurs. De plus, si les bandes sont intéressées à permettre certains types de développement dans des parties de la réserve, elles doivent exercer un contrôle et appliquer des règlements. Ces règlements sont dans l'intérêt de toutes les parties : les bandes, les promoteurs, les utilisateurs, les instances voisines, etc. Toutefois, de tels règlements sont limités à l'heure actuelle par la *Loi sur les Indiens*.

En 1977, la Fraternité nationale des Indiens a publié un rapport intitulé : *The Socio-Economic Development of Indian People*, dans lequel on mentionnait :

> L'objectif du développement économique des terres de réserve contrôlées par les Indiens entraîne certaines exigences à l'égard du régime de gouvernement local dans les réserves. Afin de promouvoir le développement économique, les objectifs suivants sont importants :
>
> 1. une situation politique et juridique stable;
> 2. une répartition claire des pouvoirs juridiques entre la bande, le gouvernement fédéral et le gouvernement provincial;
> 3. des pouvoirs efficaces pour la bande et le conseil de bande;
> 4. un régime qui permet un développement économique maximal dans le contexte de la situation juridique particulière des terres de réserve.

Le rapport ajoutait :

> Les pouvoirs de réglementation qui seraient les plus importants pour le développement économique des réserves sont les suivants : a) le zonage, b) la délivrance des permis et c) les pouvoirs d'impositions. Certaines questions importantes ne sont toujours pas résolues relativement à ces pouvoirs. Il n'est pas établi si un conseil de bande indienne peut prélever des impôts fonciers, effectuer le zonage ou attribuer des permis ou faire de la réglementation pour les entreprises qui se trouvent sur des terres cédées.

En 1983, un comité spécial de dirigeants indiens de la Colombie-Britannique a soumis un rapport au ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien sur la politique de gestion et de mise en valeur des terres touchant les terres de réserve en Colombie-Britannique. Le comité se disait très préoccupé par la réglementation imprécise touchant les terres cédées, et traitait tout particulièrement de la question essentielle des normes de santé. Selon certains juristes, il se peut que ni les dispositions de la loi provinciale sur la santé ni les règlements sur la santé de la *Loi sur les Indiens* ne s'appliquent, ce qui laisse un sérieux vide dans la législation en matière de santé.

Le comité se demandait : «Qui peut contrôler la planification et la mise en valeur des terres indiennes (cédées) en Colombie-Britannique ?» Compte tenu de l'affaire Peace Arch et des lacunes de la *Loi sur les Indiens*, la réponse semble être : personne, sauf le Parlement lui-même.

Il est évident que la question posée par ce comité est cruciale pour le contrôle, par les Indiens, des terres indiennes, et pour le développement économique de ceux-ci. Il est en outre assez facile d'établir qui *devrait* contrôler la planification et la mise en valeur des terres indiennes : ce sont les gouvernements indiens. A l'heure actuelle, dans la majorité des cas, cela signifie les conseils de bande, en vertu de la *Loi sur les Indiens*.

Les conseils de bande sont les organismes compétents qui peuvent faire des lois au sujet de l'utilisation des terres de réserve. Les lois fédérales ne correspondraient pas au concept d'autonomie gouvernementale des Indiens et ne seraient pas pratiques. Les bandes préfèrent de toute évidence des régimes qui sont familiers à leurs collectivités et qui peuvent être administrés par du personnel formé au niveau local.

D. Pourquoi des pouvoirs d'imposition sont-ils nécessaires aux bandes ?

Développement et gouvernement local

Nombre des coûts liés aux besoins des bandes sont financés par des subventions et des contributions fédérales. Toutefois, les bandes doivent établir d'autres sources de revenus, particulièrement pour couvrir les coûts de développement qui ne sont pas financés par le gouvernement fédéral. A cet égard, les bandes sont comme tous les gouvernements locaux au Canada qui comptent sur une combinaison de subventions, de taxes, de permis, de droits, d'investissements et d'autres revenus pour leur financement. Diverses sources de financement sont nécessaires et utilisées à diverses fins.

Le financement fédéral, par exemple, ne comprend pas les coûts de service découlant de la mise en valeur des terres indiennes pour leur location à des non-Indiens.

Au fur et à mesure que les bandes s'occupent davantage du développement dans les réserves, certaines voient un avantage à disposer d'une assiette fiscale pour arrondir leur système de financement local. Le système fiscal est plus flexible et comprend davantage d'éléments que les frais de service et les droits de location. Les entreprises et les particuliers sont de toute évidence déjà habitués à payer des impôts ainsi que des frais de service divers.

Tout en couvrant certains coûts relatifs à l'infrastructure physique et aux services, les taxes foncières contribuent à rembourser l'administration locale pour certains frais, notamment la planification, le zonage, la réglementation, l'inspection, les permis et ainsi de suite. Ces coûts ne peuvent être récupérés par des frais de service. Les taxes municipales d'amélioration locale sont souvent utilisées pour couvrir les coûts d'amélioration des services locaux. Dans ce cas aussi, les frais de location constitueraient un moyen moins efficace pour les bandes de compenser ces coûts. Les bandes ont besoin des pouvoirs nécessaires pour percevoir des taxes d'amélioration locale, afin d'améliorer le niveau de développement des réserves.

Il convient de souligner que les conseils de bande ont le pouvoir d'imposer les propriétés des membres des bandes depuis 1951. Toutefois, du fait qu'ils n'ont jamais été clairement autorisés à imposer les propriétés non indiennes, ce pouvoir n'a pu être utilisé que très peu. Naturellement, les conseils de bande continueront d'avoir le choix d'utiliser ou de ne pas utiliser leurs pouvoirs d'imposition, comme ils l'avaient décidé.

Rapports avec d'autres instances

Au fur et à mesure que les bandes deviennent plus actives comme gouvernements et qu'elles participent davantage aux diverses formes de développement foncier (industriel, commercial, résidentiel), elles doivent participer à des négociations plus complexes concernant la prestation des services et le partage des coûts avec les provinces et les municipalités.

Ce nouvel état de fait rend nécessaire une définition claire des compétences des conseils de bande, particulièrement en ce qui a trait à la fiscalité. Seuls les conseils de bande qui disposent de compétences clairement établies peuvent traiter de façon efficace avec les autres ordres de gouvernement.

En ce qui a trait à la fiscalité, il existe deux situations distinctes : les provinces qui permettent l'imposition de taxes foncières aux non-Indiens qui occupent des terres appartenant à des Indiens, en vertu de lois provinciales, et celles qui ne le permettent pas. Dans les deux cas, des compétences claires en matière d'imposition doivent être établies pour les bandes.

Provinces permettant la perception d'impôts fonciers sur les terres des Indiens

En Colombie-Britannique, il est pratique courante d'évaluer et de taxer les propriétés foncières des non-Indiens sur les terres indiennes. Au Québec et dans les provinces de l'Atlantique, ce type d'imposition n'est pas défendu, mais il est relativement rare.

Le droit des provinces de percevoir ces impôts, en dépit du fait que les terres indiennes comme telles ne peuvent pas être taxées, remonte à une décision de la Cour suprême de 1914, (Smith contre Municipalité rurale de Vermilion Hills). La Cour a défini la taxe imposée aux intérêts qui n'appartiennent pas à la Couronne sur les terres de la Couronne comme une taxe sur les biens personnels, c'est-à-dire un impôt pour la personne qui occupe ou détient le terrain et non pas une taxe foncière s'appliquant au terrain proprement dit. Cette décision permet aux municipalités d'imposer les propriétés de personnes sur les terres de la Couronne, à l'intérieur des limites des municipalités, et d'éviter ainsi que les personnes qui sont assujetties à des gouvernements locaux soient exemptées des taxes municipales, ce qui serait inéquitable.

Lorsque ce concept s'applique aux terres indiennes, les choses se compliquent. Bien que le seul gouvernement local autorisé par les provinces à régir les terres ordinaires de la Couronne soit la municipalité, il existe un autre gouvernement local dans le cas des terres indiennes, c'est-à-dire le conseil de bande. Les conseils de bande sont de plus en plus déterminés à agir comme gouvernements responsables dans les limites de leur territoire et ils sont particulièrement préoccupés par la perte de leur compétence par défaut lorsque leurs terres sont louées à bail.

Les bandes qui désirent le plus clarifier les compétences à l'égard des terres indiennes louées à bail sont naturellement celles qui sont dans une situation où une autre instance perçoit actuellement des taxes. La clarification de leurs pouvoirs d'imposition est perçue par les bandes comme essentielle pour leur permettre de s'assurer que les impôts touchant les terres indiennes sont justes et effectifs et qu'ils répondent à leurs préoccupations comme gouvernements locaux.

La fiscalité est un domaine où les compétences concomitantes sont souvent reconnues. Évidemment, la question des compétences concomitantes soulève l'éventualité d'une double imposition. Cette dernière a un sens négatif si elle signifie que deux compétences agissent indépendamment l'une de l'autre et sans tenir compte du total des impôts qui sont perçus. Mais la double imposition peut avoir un sens parfaitement acceptable si elle signifie le partage de façon coordonnée d'un même espace fiscal par deux compétences. C'est le cas des impôts sur le revenu au niveau fédéral et provincial.

L'éventualité de compétences fiscales concomitantes oblige les conseils de bande à coordonner leurs mesures fiscales avec d'autres instances.

Dans certains cas, le gouvernement indien peut être d'avis que l'arrangement le plus pratique consiste à continuer de faire percevoir les impôts par la province ou la municipalité et à transférer une partie de ceux-ci à la bande. Dans ces cas, des compétences clairement établies pour les bandes raffermiront ses pouvoirs de négociation. Dans d'autres cas, il peut se révéler plus efficace pour un gouvernement indien de disposer des pouvoirs d'imposition et de fournir ses propres services ou de négocier le remboursement des services aux autres instances. La difficulté actuelle des municipalités à percevoir les taxes sur les terres indiennes en Colombie-Britannique laisse penser que l'utilisation des pouvoirs des bandes constitue souvent le meilleur arrangement.

Quels que soient les arrangements qui seront pris en dernier recours au niveau local, la collaboration entre les bandes, les provinces et les municipalités continuera d'être la clé du succès. L'établissement de compétences effectives pour les bandes fournira de nouveaux moyens d'organiser la collaboration entre celles-ci, les municipalités et les provinces en ce qui a trait à la fiscalité et aux services touchant les terres indiennes.

Provinces ne permettant pas la perception d'impôts fonciers sur les terres des Indiens

Dans les années 1970, les Prairies et l'Ontario ont abandonné la perception d'impôts fonciers auprès des non-Indiens occupant des terres indiennes. Cette décision semble avoir été justifiée par deux raisons principalement. D'abord, les décisions de tribunaux ont établi que les lois provinciales et municipales touchant l'utilisation des terres -- notamment le code du bâtiment, le zonage, les normes en matière de prévention des incendies, etc. -- ne pouvaient être appliquées sur les terres indiennes. Si un gouvernement n'a pas la compétence nécessaire pour gouverner, il est compréhensible qu'il se retire à la fois des domaines de la fiscalité et des services.

Deuxièmement, la perception d'impôts fonciers se rapporte de toute évidence à la prestation de services. Si des taxes devaient être perçues par des provinces ou des municipalités auprès des non-Indiens qui occupent des terres appartenant à des Indiens, ceux-ci s'attendraient sans doute à recevoir des services équivalents à ceux qui sont fournis sur les terres provinciales. Ces provinces n'étaient probablement pas prêtes à prendre cet engagement, étant donné que les terres indiennes sont essentiellement de compétence fédérale et indienne.

Le fait que les non-Indiens qui occupent des terres indiennes dans ces provinces soient exemptés des impôts fonciers provinciaux et municipaux ouvre grande la porte au gouvernement indien.

Avec le temps, il se pourrait que les non-Indiens qui occupent des terres appartenant à des Indiens soient assujettis à une certaine forme de taxes foncières s'ils

désirent recevoir les services qui découlent généralement de ces taxes. Si tel est le cas, seul le conseil de bande aura la compétence pour percevoir ces taxes et pour utiliser ces recettes en vue d'obtenir les services nécessaires.

Sommaire des objectifs relatifs aux pouvoirs d'imposition des bandes à l'égard des terres

Voici un sommaire des objectifs relatifs aux pouvoirs d'imposition des bandes, lesquels découlent de l'argumentation qui précède :

1. **Fournir aux bandes des pouvoirs améliorés touchant le développement des terres et l'imposition foncière, afin qu'elles atteignent à *l'autonomie gouvernementale*.**

2. ***Promouvoir le développement* des réserves en fournissant aux occupants non indiens de terres indiennes un système établi de contributions aux coûts des services locaux, système qui sera clair, équitable, pas trop coûteux, cohérent dans son application et dont on pourra appeler auprès d'un pouvoir impartial.**

3. **Permettre aux bandes de récupérer les coûts qu'elles *assument habituellement* à l'égard des services fournis aux non-Indiens qui occupent des terres indiennes.**

4. **Permettre aux bandes d'acquérir une source stable de financement, afin d'assurer la prestation de services de plus grande qualité ou de services additionnels relativement aux terres indiennes, c'est-à-dire améliorer la qualité des services pour ceux qui *occupent* déjà ces terres ou augmenter le niveau de service ou les possibilités de développement afin d'attirer *d'autres occupants*.**

5. **Fournir aux bandes le moyen d'obtenir des recettes additionnelles pour *couvrir les coûts généraux* d'administration et de services touchant leurs terres.**

6. **Faciliter la *planification conjointe* et les accords de partage des coûts entre les bandes et les instances locales voisines (tant municipales que provinciales et territoriales).**

7. **Donner aux bandes accès à un système de financement *souple*, qui répond à des besoins spéciaux, et qui génère des recettes plus importantes que les frais d'administration qu'il entraîne.**

E. Comment fonctionnerait le régime d'imposition des bandes ?

Fondement juridique

La *Loi sur les Indiens* est une loi fédérale inusitée du fait qu'un seul article de cette loi peut porter sur des questions qui font l'objet d'un traitement beaucoup plus exhaustif dans les lois provinciales. En effet, quand il légifère en ce qui a trait aux Indiens et aux terres indiennes (en vertu du paragraphe 91(24) de la *Loi constitutionnelle de 1867*), le Parlement canadien touche souvent à des domaines qui relèvent normalement de la compétence provinciale, en vertu de la Constitution.

A l'heure actuelle, quelques courtes phrases de la *Loi sur les Indiens* déterminent les pouvoirs d'imposition des bandes; par comparaison, les lois régissant les taxes ou les évaluations municipales comptent des centaines d'articles bien détaillés. En outre, les régimes provinciaux d'imposition foncière prévoient des structures administratives et quasi-judiciaires pour l'application de ces lois détaillées.

Le pouvoir de prélever des impôts est l'un des pouvoirs fondamentaux d'un gouvernement et touche très directement les droits des particuliers, comme le sait tout contribuable. Les provinces, qui exercent depuis de nombreuses années leurs pouvoirs d'imposition, ont eu l'expérience d'une multitude de situations. Une jurisprudence s'est constituée et elles ont mis au point des méthodes permettant de composer avec différentes situations, de minimiser les différends, de favoriser l'efficacité des administrations locales et d'assurer l'équité dans la pleine mesure du possible.

Cela dit, il faut se demander quel sera le fondement juridique du régime fiscal des bandes en vertu de la *Loi sur les Indiens*.

Pour plusieurs raisons, il ne semble pas souhaitable que le gouvernement fédéral et les gouvernements des bandes tentent de créer un régime parallèle à celui des provinces et des municipalités.

En premier lieu, les gouvernements indiens ne considèrent pas que leur rapport avec le gouvernement fédéral est de type municipal.

En deuxième lieu, il ne serait pas pratique d'imposer un régime uniforme à toutes les bandes du Canada. En effet, elles auront à tenir compte des compétences voisines, et l'imposition foncière prend de nombreuses formes selon les localités. Non seulement les régimes provinciaux diffèrent-ils les uns des autres, mais il existe en outre des variantes locales au sein d'une même province.

En troisième lieu, le gouvernement fédéral n'est ni structuré, ni bien placé pour participer de près à l'administration de régimes locaux d'imposition foncière, car ceux-ci dépendent de types d'expertise et d'administration tout à fait locales, en ce qui a trait à l'évaluation de propriétés ou à l'audition d'appels, par exemple. En d'autres termes, le gouvernement fédéral ne possède pas les structures requises et il n'est pas évident qu'il devrait s'en doter.

Enfin, même si les bandes auront une compétence distincte, il ne faut pas agir comme si les systèmes provinciaux n'existaient pas. Il est d'ailleurs possible que la coopération entre les différentes compétences débouche sur des arrangements pratiques. En effet, il est assez courant que le gouvernement fédéral et un gouvernement provincial concluent, pour plus de commodité, des arrangements administratifs permettant à l'un d'employer la structure administrative de l'autre. C'est le cas de l'impôt sur le revenu. Par exemple, les provinces (sauf le Québec) utilisent non seulement le système fédéral de perception, mais aussi la *Loi de l'impôt sur le revenu*, considérant cela comme le moyen le plus pratique de percevoir des impôts.

De même, au niveau local, on peut concevoir des arrangements qui permettraient à un gouvernement indien d'utiliser un système provincial ou municipal pour appliquer son propre régime d'imposition ou de réglementation. Avec l'accord de la province, la bande pourrait utiliser les services des comités provinciaux d'appel des évaluations, ceux des évaluateurs, les systèmes de perception, etc. Le contraire pourrait aussi bien se produire, des municipalités pouvant s'arranger avec des bandes pour qu'elles fournissent certains services, perçoivent des taxes scolaires ou autres, etc., particulièrement en ce qui a trait aux non-Indiens relevant de la compétence des bandes. Une fois que cette compétence aura été bien établie et précisée, il se présentera de nombreuses possibilités permettant de simplifier et d'améliorer la prestation de services gouvernementaux locaux. Naturellement, ces possibilités ne verront le jour qu'à la suite d'une planification poussée et soignée, et uniquement s'il règne une collaboration entière.

On peut donc conclure que le fondement juridique des pouvoirs d'imposition des bandes en vertu de la *Loi sur les Indiens* devrait :

a) être précisé au niveau des bandes;
b) être souple, se réduisant à l'essentiel au niveau fédéral;
c) fournir les outils nécessaire aux deux instances;
d) permettre la conclusion d'arrangements coopératifs avec les provinces.

Statuts administratifs des bandes

Les statuts administratifs des bandes seront la véritable source des pouvoirs d'imposition conférés par la *Loi sur les Indiens*, car c'est là que se trouveront les précisions utiles au niveau juridique.

Compte tenu du rôle de base qu'ils auront à jouer, il faudra établir d'avance toutes les incidences du régime d'imposition foncière au cours de l'élaboration des statuts pertinents. Il faudra notamment tenir compte de différentes considérations de base, par exemple en matière d'évaluation, de perception, d'appels et d'application de la loi. Si la bande veut conclure des arrangements coopératifs avec une autre instance pour l'une ou l'autre fonction, ses statuts administratifs devront en tenir compte.

Jusqu'à présent, les conseils de bande qui ont adopté un statut administratif sur l'imposition ont beaucoup emprunté aux lois provinciales. Les bandes peuvent toutefois adapter les choses comme elles l'entendent. Ainsi, un statut pourrait prévoir la nomination de membres de la bande comme évaluateurs, peut-être sous réserve de leur assurer une formation spéciale, etc.

Il ne fait pas de doute que la qualité d'un statut fera toute la différence en ce qui a trait à l'efficacité des pouvoirs d'imposition de la bande -- tant pour ce qui est des coûts et des recettes qu'au chapitre de la bonne volonté et des projets de mise en valeur qui peuvent exister quand les «règles du jeu» sont bien connues.

Réglementation par le gouvernement fédéral

On a souvent dit que la *Loi sur les Indiens* était inadéquate, trop rigide et trop vague, et qu'elle conférait trop de pouvoirs discrétionnaires au Ministre. Il importe d'éviter ces vieux problèmes dans le nouveau domaine de la fiscalité indienne. Par ailleurs, le gouvernement fédéral doit aussi éviter de légiférer excessivement, c'est-à-dire de trop préciser les choses.

On se propose donc de prévoir, au niveau du gouvernement fédéral, des modalités de base qui, par leur souplesse, lui permettront de tenir compte des besoins qui se manifesteront, plutôt que de faire adopter par le Parlement de nouveaux règlements qui pourraient se révéler inutiles ou même gênants.

Ainsi, les modifications à la Loi confèreront au gouvernement fédéral un pouvoir de réglementation. La *Loi sur les Indiens* modifiée définira de façon générale les pouvoirs d'imposition des bandes, dont les détails pourraient être précisés par des règlements.

Aucun règlement n'est actuellement proposé. Il reviendrait à la Commission consultative de la fiscalité indienne, qui est décrite dans la prochaine section, de le faire. Tout projet de règlement serait d'abord présenté au public et ferait l'objet de consultations.

La réglementation servirait à rendre les choses plus certaines et les règlements pratiques plus visibles, ainsi qu'à réduire la probabilité des recours en justice. Ils pourraient servir notamment à éviter que certaines propriétés soient frappées de taxes excessives.

Résumé - Fondement juridique du régime d'imposition des bandes

- **Le pouvoir de légiférer en ce qui a trait aux Indiens et aux terres indiennes fait intervenir le gouvernement fédéral dans nombre de secteurs qui sont habituellement de compétence provinciale, notamment celui de l'impôt foncier.**

- **Le gouvernement fédéral et les gouvernements indiens ont assez peu d'expérience en ce qui a trait à l'administration de l'impôt foncier. Il faut donc adopter une approche qui, par sa souplesse, permettra à chacun de se doter des instruments juridiques de base nécessaires.**

- **Compte tenu du principe de l'autonomie gouvernementale des Indiens ainsi que pour des raisons pratiques, les statuts administratifs des bandes devraient constituer les fondements légaux détaillés des pouvoirs d'imposition.**

- **Des règlements fédéraux pourraient compléter la Loi en apportant plus de précisions.**

Administration des pouvoirs d'imposition

Tout ne peut être prévu par la loi; même ce qui peut l'être doit ensuite être administré. La question du fondement juridique des pouvoirs d'imposition des Indiens cède donc la place à la question de l'administration : comment employer ces nouveaux outils, une fois qu'ils auront été créés ? Comment les mettre à son service ?

Commission consultative de la fiscalité indienne

Comme le domaine complexe de l'imposition foncière sera nouveau à la fois pour le gouvernement fédéral et pour le gouvernement indien, et qu'il donnera lieu à de nombreuses situations inédites et questions litigieuses, il semble opportun de songer à faire intervenir les deux instances gouvernementales. C'est pourquoi on a voulu créer une Commission consultative de la fiscalité indienne.

Par le passé, le ministère des Affaires indiennes a parfois eu de la difficulté à se procurer certaines des ressources spécialisées rendues nécessaires par son vaste champ de responsabilités. L'expérience et l'expertise des membres de la Commission devraient assurer un bon départ dans le domaine de l'imposition. La présence de membres indiens à la Commission serait garantie, de sorte que celle-ci ne perdrait pas de vue son objectif principal, soit de travailler à l'élaboration de la fiscalité indienne.

Les gouvernements indiens entreront dans un domaine complexe recouvrant toutes sortes de rapports avec des non-Indiens se trouvant sur leurs territoires, ainsi qu'avec des instances voisines. Ils pourront donc eux aussi trouver utile de pouvoir se faire conseiller par des personnes connaissant bien la fiscalité.

La Commission s'occupera en premier lieu des intérêts des bandes, mais elle tiendra également compte des règlements qui existent en ce domaine dans d'autres juridictions, de même que de l'intérêt du contribuable. Elle présentera ses conseils au Ministre par écrit et publiquement, ce qui assurera l'uniformité et la transparence du processus.

Fonctions de la Commission consultative de la fiscalité indienne

1. ***Examiner les statuts administratifs des bandes en matière de fiscalité***

   La Commission étudiera les statuts en vue de conseiller le Ministre, conformément aux principes d'équité, de justice naturelle, d'intégralité et de conformité à la loi habilitante.

2. ***Conseiller les bandes***

La Commission conseillera les bandes au sujet des différentes modalités d'imposition qu'elles peuvent adopter, recommandera des améliorations aux statuts administratifs et fournira des conseils techniques.

3. ***Conseiller le Ministre***

La Commission recommandera officiellement l'approbation de différents statuts administratifs en vertu de l'article 83 et conseillera le Ministre au sujet des politiques et des règlements éventuels.

4. ***Formuler des conseils en matière d'appels à la suite d'évaluations***

La Commission conseillera les bandes au sujet des différentes façons de permettre aux contribuables d'interjeter appel, après évaluation, devant une partie aussi compétente qu'impartiale. Il pourrait s'agir de statuts prévoyant un mécanisme d'arbitrage à plusieurs niveaux, y compris le recours à un arbitre impartial au deuxième niveau, ou de l'utilisation du comité d'appel d'un organisme provincial ou fédéral, selon l'arrangement conclu avec les instances en cause.

5. ***Donner des conseils relativement aux répercussions pour les parties intéressées***

La Commission fournira des conseils sur les répercussions locales et les dispositions touchant les contribuables et d'autres instances. Elle pourrait avoir un rôle à jouer pour prévenir les conflits éventuels ou faire fonction de médiateur.

Revue après cinq ans

La période initiale de mise en oeuvre des régimes d'imposition foncière des Indiens sera une période d'apprentissage pour tous. Il faudra peut-être modifier les fonctions de la Commission consultative à mesure que le rôle du fédéral se précisera et que les pouvoirs des gouvernements indiens évolueront. Après une période d'essai de cinq ans marquée de contrôles constants, on établira dans quelle mesure la Commission aura utilement rempli ses fonctions et aura été acceptée par les bandes indiennes, et on jugera son efficacité générale. On pourra alors décider de modifier son mandat, de préciser son statut légal ou même de l'éliminer carrément.

Appels

Les principes de la justice naturelle font partie de l'essence même de tout régime d'imposition foncière. Dans le cas de l'imposition par les bandes, les locataires par bail de terres indiennes n'auront pas le droit de voter aux élections. Pour protéger leurs intérêts, ils devront donc plus qu'à l'ordinaire recourir à des moyens autres que politiques, bien qu'ils pourront toujours évidemment s'adresser directement au gouvernement de la bande.

Plusieurs moyens d'entendre le contribuable s'offrent aux bandes : régies ou commissions des services publics, associations de contribuables, etc. Ces intermédiaires étudieront surtout l'équité du taux d'imposition fixé par les bandes par rapport aux services assurés et aux autres coûts.

Un organisme administratif s'occupant d'appels peut évidemment entendre, mis à part les interventions d'ordre politique, les arguments des contribuables qui s'opposent à leur évaluation. La chose est tellement évidente que si un régime d'imposition ne prévoyait aucun appel de ce genre, les tribunaux jugeraient probablement qu'il déroge aux principes de la justice naturelle et qu'il est donc invalide.

Il devrait être possible d'interjeter appel en ce qui a trait à :

1. la description d'une propriété,

2. l'évaluation d'une propriété, fondée sur sa valeur relative.

La filière d'appel devrait comporter plusieurs niveaux. La première instance d'appel pourrait être une commission du conseil de bande et la deuxième instance pourrait compter un ou plusieurs experts indépendants. La Commission consultative de la fiscalité indienne pourrait bien établir des lignes directrices à cet égard.

Les appels reposant sur des points de droit seraient adressés à la Cour fédérale. Citons comme exemple l'allégation qu'un statut administratif dépasse les pouvoirs d'un conseil de bande, va à l'encontre d'une loi fondamentale comme la Charte des droits ou enfreint un principe juridique fondamental comme celui de l'équité.

F. Quelles modifications propose-t-on ?

Définitions : Modification de l'article 2

Terres cédées sous condition ou sans condition

A l'heure actuelle, la *Loi sur les Indiens* ne définit pas ces expressions. Cette carence est en grande partie à l'origine de la difficulté à établir si certaines parties de la Loi s'appliquent aux terres cédées et, le cas échéant, à quel(s) type(s) de terres et dans quelles circonstances.

Les modifications proposées comprennent des définitions précisant :

a) qu'une cession conditionnelle ou restreinte dure un certain nombre d'années ou se fait à certaines fins, et que la bande conserve alors un droit de retour, par exemple, cessions à des fins de location, de droit de passage ou d'emprise, etc.

b) qu'une cession sans condition absolue est une cession où tous les droits et intérêts fonciers des Indiens sont remis à la Couronne sans que la bande conserve de droit de retour, par exemples, cessions à des fins de vente ou remises de terres à la Couronne en compensation finale.

Réserves

La *Loi sur les Indiens* définit actuellement une réserve comme «une parcelle de terre dont le titre légal est attribué à Sa Majesté et qu'elle a mise de côté à l'usage et au profit d'une bande».

Vu les définitions citées plus haut, il y aurait lieu de modifier la définition du terme «réserve» de façon à inclure les terres faisant l'objet d'une cession conditionnelle.

Toutefois, les terres cédées sous condition ne peuvent pas être traitées comme faisant partie de la réserve pour tous les articles de la Loi.

Dans certains articles, le terme «réserve» excluerait les terres cédées sous condition, et la chose pourrait être clairement indiquée, de cette façon : «réserve» ... comprend les terres cédées sous condition ou de façon restreinte sauf pour les fins visées par le paragraphe 18(2), par les articles 20 à 25, 28, 36 à 38, 42, 44, 46, 48 à 51, 58, 60, par l'alinéa 64(1)d), et par les articles 89 et 124.»

Les répercussions sur les articles 87 et 89 nécessitent une mention particulière et font l'objet de paragraphes distincts ci-dessous.

Explications relatives aux dispositions selon lesquelles les terres cédées sous condition ne seraient pas comprises dans le terme «réserve»

La *Loi sur les Indiens* établit un régime foncier spécial pour les Indiens, régissant par exemple la façon dont un Indien peut posséder des terres dans une réserve; comment les bandes peuvent gérer leurs terres; comment les particuliers peuvent transférer à d'autres Indiens les terres qu'ils possèdent; comment l'on dispose de terres appartenant à un Indien dans diverses autres circonstances; ce qu'il advient des successions d'Indiens habitant une réserve, etc. Toutes ces questions se rapportent aux rapports en matière de propriétés foncières entre les Indiens habitant une réserve ou entre les Indiens et la bande.

Ce régime de propriété foncière garantit que les droits de propriété ainsi régis demeurent entre les mains d'Indiens ou de la bande. Il définit l'attribution, l'échange et, plus généralement, le traitement de ces droits par les Indiens et la bande.

La cession sert à permettre aux bandes d'échanger leurs droits de quasi-propriétaires de la terre contre d'autres avantages, au moins pour un certain nombre d'années ou pour une fin précise. Ainsi, d'après l'article 41, «une cession est censée conférer tous les droits nécessaires pour permettre à Sa Majesté de remplir les conditions de la cession.»

Les droits qui ont été transférés, d'abord à la Couronne, puis en vertu de tout bail délivré aux termes de la cession, doivent être perçus comme ne faisant plus l'objet du régime foncier particulier des Indiens. Par conséquent, ils ne sont plus régis par les dispositions foncières ou administratives qui s'appliquaient avant la cession.

Il en découle que l'expression «possession par un Indien d'une terre dans une réserve», souvent rencontrée dans la *Loi sur les Indiens*, renvoit à un régime foncier qui s'applique aux Indiens seulement et à leurs droits fonciers qui n'ont pas été cédés.

Cette explication s'applique au paragraphe 18(2), aux articles 20 à 25, 28, 42, 44, 46, 48 à 51, 60, ainsi qu'à l'alinéa 64(1)d).

Pour ce qui est des articles 37, 38, 58 et 124, il serait absurde que le terme «réserve» comprenne des terres cédées sous condition puisque les deux concepts y sont expressément utilisés de façon à s'exclure mutuellement.

Quant aux articles 22 et 36, ils s'appliquent à des terres devenant terres de réserve pour la première fois, et donc nécessairement *avant* toute cession.

Répercussions sur les articles 89 et 87

Répercussions sur l'article 89

Les modifications apportées aux définitions de l'article 2 ont des répercussions sur l'article 89, et ces dernières nécessitent d'être examinées de façon distincte.

Le paragraphe 89(1) se lit comme suit : «Sous réserve de la présente loi, les biens réels et personnels d'un Indien ou d'une bande située dans une réserve ne peuvent pas faire l'objet d'un privilège, d'un nantissement,

d'une hypothèque, d'une opposition, d'une réquisition, d'une saisie ou d'une exécution en faveur ou à la demande d'une personne autre qu'un Indien.»

Pour un certain nombre de raisons, il semble plus conséquent et avantageux de ne pas inclure les terres cédées sous conditions dans l'article 89. Toutefois, il va sans dire qu'il est essentiel que la collectivité indienne comprenne bien ce point de vue et l'endosse. Si la réaction des Indiens est positive, l'article 89 ne s'appliquera pas aux terres cédées sous condition pour les raisons énoncées.

Cette non-application serait *avantageuse*, étant donné que l'un des principaux obstacles au développement économique des Indiens a toujours été la difficulté qu'ils ont eue à obtenir des prêts en raison de leur incapacité d'hypothéquer leurs biens à cause de l'article 89. La non-application de celui-ci aux terres cédées sous condition permettrait de surmonter cet obstacle et de prendre des hypothèques relativement à des baux et à des propriétés sur des terres cédées sous condition, sans risque pour les titres sous-jacents des terres.

Il est important de se rappeler que les terres cédées sous condition resteront sous la compétence du conseil de la bande, notamment en ce qui a trait à la possibilité d'imposer les intérêts sur ces terres.

A l'heure actuelle, très peu d'Indiens détiennent des baux relativement à des terres cédées sous condition. Il est très probable que ces baux font déjà l'objet d'hypothèques ou de saisies, compte tenu de la tendance qu'ont les tribunaux à faire une distinction entre les terres de réserve et les terres cédées.

Outre les avantages mentionnés ci-dessus, la non-application de l'article 89 aux terres cédées sous condition serait conséquente avec d'autres parties de la *Loi sur les Indiens*, étant donné que cet article porte sur un régime foncier spécial pour les Indiens.

Un Indien ne peut transférer qu'à un autre Indien les terres de réserve qu'il possède. Par conséquent, il ne peut les hypothéquer ou les mettre en nantissement qu'auprès d'un autre Indien. En effet, la «possession par un Indien de terres situées dans une réserve» ne peut pas être hypothéquée au profit d'un non-Indien parce que celui-ci serait juridiquement incapable d'en prendre possession.

Les droits relatifs aux terres cédées sont différents. Un non-Indien peut en obtenir la possession. Si un Indien possédait des droits se rapportant à des terres cédées, aux termes d'un bail par exemple, ces droits a) seraient détenus de la même manière que s'il n'était pas Indien, b) pourraient être transférés à un non-Indien et c) pourraient être hypothéqués en faveur d'un non-Indien.

Donnons un exemple pratique. Un membre de la bande de Kamloops pourrait vouloir louer à bail l'un des terrains du parc industriel de la bande, afin de se lancer en affaires. Ce terrain serait probablement le meilleur choix en raison des services disponibles, de la proximité des autres entreprises, etc. La construction d'une bâtisse sur ce terrain nécessiterait probablement un emprunt, généralement de type hypothécaire. C'est alors que les Indiens sont généralement forcés de se tourner vers le gouvernement pour obtenir de l'aide, le cas échéant, ou d'abandonner leur projet, étant donné que les propriétés détenues par un Indien dans une réserve ne peuvent être hypothéquées.

Mais si les locations à bail par des Indiens sur des terres cédées sous condition n'étaient pas touchées par l'article 89, celles-ci pourraient être hypothéquées. Ainsi, le membre de la bande de Kamloops pourrait demander un prêt hypothécaire pour construire son entreprise. Et, par la suite, il pourrait contracter d'autres emprunts pour agrandir son entreprise, avec les mêmes garanties.

Rappelons que dans le cadre d'une cession conditionnelle, les droits fondamentaux ne sont jamais totalement aliénés, mais qu'ils retournent pleinement à la bande à la fin de la cession ou du bail. Il n'y a ainsi aucun risque que des terres soient aliénées à jamais.

Enfin, il convient de mentionner un autre aspect de l'article 89. Celui-ci interdit la saisie d'une propriété appartenant à un Indien dans une réserve au profit d'une personne autre qu'un Indien. Il semble que la notion d'Indien devrait inclure **«une bande ou un conseil de bande»**. Étant donné que les propriétés d'une bande peuvent faire l'objet d'une saisie par un Indien, l'inverse devrait aussi être vrai. La capacité de saisir une terre fait actuellement partie du pouvoir des bandes d'appliquer leur propre fiscalité relativement aux terres, et devrait être clarifiée pour plus de certitude.

Répercussions sur l'article 87

Le paragraphe 87(a) exclut les réserves et les terres cédées sous condition des taxes imposées par tout gouvernement autre que le conseil de bande. Le paragraphe 87(b) assure la même exemption pour les propriétés des Indiens ou des bandes situées dans une réserve, mais ne fait pas mention des terres cédées sous condition.

Les modifications devraient indiquer clairement que le paragraphe 87(b), ainsi que d'autres articles de la *Loi sur les Indiens*, devraient s'appliquer aux terres cédées sous condition étant donné que ces terres demeurent «réservées pour les Indiens».

Modification de l'article 83

L'article 83 précise les pouvoirs d'adopter des statuts administratifs à caractère financier que peuvent avoir les bandes déclarées comme ayant «atteint un haut degré d'avancement», y compris les statuts administratifs concernant «l'imposition des intérêts dans un terrain situé à l'intérieur de la réserve, que détiennent des personnes qui en sont légalement en possession», l'attribution de permis aux entreprises, l'affectation et le versement d'argent pour les dépenses de la bande et la collecte d'argent auprès des membres de la bande afin de soutenir ses entreprises.

Modifications proposées

1. **Annuler l'exigence du «haut degré d'avancement».**

2. **Modifier le sous-alinéa 83(1)a)(i) afin qu'il dispose que toute utilisation ou occupation de terres ou intérêt à l'égard d'une terre, y compris les améliorations, puisse être imposée, sans égard à la personne concernée.**

3. **Exiger que les statuts administratifs de la bande comprennent une procédure d'appel en matière d'imposition.**

4. **Habiliter la bande à établir des statuts relativement à toutes les questions faisant l'objet de l'article 83, notamment : procédures d'évaluation et critères connexes, et appels, perceptions, application, rapports financiers, avis public, taux d'imposition et limites connexes de même que gestion des recettes fiscales.**

5. **Modifier l'alinéa 83(1)e) afin de moderniser les dispositions prévoyant une pénalité pour le non-paiement d'impôts et pour prévoir des frais sur les impôts impayés.**

Observations

1. L'exigence rattachée au «haut degré d'avancement» est parternaliste et périmée. Toutes les bandes devraient pouvoir adopter des statuts à caractère financier.

2. Il a été suggéré que la formulation employée au sous-alinéa 83(1)a)(i), au sujet des «personnes qui sont légalement en possession» de terres, n'englobe ***peut-être*** que les personnes qui sont décrites de façon semblable aux articles 20 à 25, lesquels s'appliquent exclusivement aux Indiens. Il est donc nécessaire, dans le cadre de l'extension de l'article 83 aux terres cédées sous condition, d'indiquer clairement que ***tous*** les intérêts fonciers, aussi bien ceux des Indiens que ceux des non-Indiens, peuvent faire l'objet d'impôts en vertu des statuts administratifs des bandes.

3. La possibilité d'interjeter appel est une disposition de base qui doit être explicitement prévue par la Loi.

4. Les règlements font l'objet d'explications détaillées dans la partie E.

5. En matière d'application de la loi, l'alinéa 83(1)e) est inadéquat; il devrait être remplacé par une disposition donnant des pouvoirs d'application conformes à ce qui est maintenant devenu la norme.

Quelle devrait être la prochaine étape ?

A l'idée de modifier la *Loi sur les Indiens* les gens pensent immédiatement à mille et un changements qui devraient être faits.

Ainsi, un autre changement directement relié à l'impôt foncier serait d'améliorer les dispositions concernant le Registre des terres indiennes. De fait, cette éventualité est déjà à l'étude et on accueillerait favorablement des propositions au sujet du Registre.

Toutefois, les présentes modifications sont proposées à la demande expresse des bandes indiennes et ne donnent donc suite qu'à celle-ci. On craint en effet que le processus de modification de la Loi ne s'enlise si l'on se met à toucher à d'autres domaines. Les collectivités indiennes ont consacré beaucoup de temps et d'efforts à dégager un consensus sur les modifications proposées dans la présente, et il y a lieu de respecter ce consensus.

Nous invitons les intéressés à nous faire parvenir leurs observations touchant les propositions décrites dans ce document, afin que le gouvernement puisse en tirer parti relativement au processus législatif. Prière d'adresser toute correspondance, y compris les demandes de renseignements, au service suivant :

Modifications de la *Loi sur les Indiens*
Direction générale du développement économique
Ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien
Ottawa (Ontario)
K1A 0H4